Anno XXII - n. 99 - Trimestrale (luglio-settembre) - spedizione in abb. postale - 50% Roma

queste istituzioni

Illegalità diffusa e legalità confusa

Costituzioni

Ernesto Bettinelli, Giuseppe Moles

Cultura della valutazione

Marina Gigante, Bernardo Pizzetti, Sergio Ristuccia

Comunicazione e Pubblica Amministrazione

Nino Bigi, Giorgio De Michelis

Taccuino



n. 99 1994

La Costituzione di fronte al «nuovo che avanza»

Una traccia

di *Ernesto Bettinelli*

È innegabile che in Italia la cultura delle garanzie *comuni* o, come altrimenti si dice, delle «regole» non ha mai avuto un'attenzione prevalente.
La storia del primo mezzo secolo di esperienza repubblicana lo sta a dimostrare. È sufficiente considerare le ricorrenti categorie adottate per la sua sistemazione o periodizzazione: a una fase di congelamento costituzionale (e cioè di mancata o ritardata attuazione proprio degli istituti costituzionali di garanzia: Corte costituzionale, Consiglio superiore della Magistratura...), è sopravvenuta una fase di sorvegliato disgelo che avrebbe poi favorito, a partire degli anni Settanta, la fase della *tendenziale* piena attuazione del progetto costituzionale attraverso la valorizzazione del pluralismo (*istituzionale*: regioni, referendum; *sociale*: riconoscimento della dignità e soggettività di diversi soggetti, la cui situazione era prima di rilevante sottoprotezione).
Uno sviluppo a balzi e a strappi, sorretto da quella cultura e prassi della costante ricerca di una pur disordinata, incoerente ma diffusa mediazione su cui si è sostanzialmente formata non solo la classe dirigente dello Stato, ma la stessa comunità nazionale.
Il sistema ha retto, volendo aderire agli schemi correnti, fino alla vicenda di Tangentopoli. Essa, come si sa, è stata addirittura definita una «rivoluzione». Definizione certamente impropria, fastidiosamente semplificatrice, per certi aspetti perfino aberrante. Eppure questo eccesso di disinvoltura semantica contiene un punto di verità, nel momento in cui vuole segnalare come, per la prima volta e quasi improvvisamente, nel costume sociale e nell'organizzazione della convivenza del Paese, sia emersa con una certa forza proprio l'idea delle regole, del diritto che deve valere come bene in sé, che deve essere applicato in tutti gli ambiti della vita pubblica e privata: che non ci possono essere zone franche in uno Stato di diritto. L'emersione del ruolo del Giudice effettivamente indipendente e imparziale, non sottoponibile alla misura del consenso politico sembrava davvero una preziosa, irrinunciabile occasione per approfondire o, forse meglio, scoprire il discorso costituzionale delle garanzie: appunto per impostare e sistemare il tema, fondamentale per

qualsiasi democrazia, dei rapporti tra sovranità-consenso-rappresentanza politica e tutela inderogabile di quei beni giuridici (valori, principi, metodi) affidati a soggetti-istituzioni di controllo, la cui responsabilità è costituita e vissuta in dimensioni separate, anche temporalmente, rispetto alle responsabilità dell'azione politica.

Questa occasione è però andata perduta. La vicenda di Tangentopoli è stata interpretata e impostata quasi esclusivamente come manifestazione di radicale mutamento del sistema politico, addirittura consentita dall'affermarsi di soggetti politici *nuovi* e a vocazione palingenetica, scarsamente interessati alla *cultura delle regole*, essendo proiettati alla creazione della *regola di altro* sistema politico: presupposto dichiarato, ma eventuale, per l'istituzione di *altro sistema costituzionale formale*.
La regola-motore di questa evoluzione, le cui prospettive sono tuttora nebulose, è la *forza* del principio maggioritario. La radicale innovazione dei sistemi elettorali politici, in seguito al travolgente referendum del 1993, la loro sperimentazione nel 1994, hanno effettivamente dato luogo a quella scissione che molti «riformatori» di autocertificata matrice liberaldemocratica da tempo andavano predicando. La nuova legislazione elettorale, pur formalmente «imperfetta» per le marginali e residuali impurità proporzionalistiche, ha funzionato, al di là delle stesse aspettative dei suoi patrocinatori. Ha dato luogo a una efficace polarizzazione dinamica, cioè con effetti di attrazione magnetica che perdurano oltre la vicenda elettorale. Prima ancora di identificare una *leadership* di governo (ciò che peraltro è avvenuto senza troppi equivoci o dubbi), il sistema elettorale inaugurato ha prodotto blocchi sociali evidenti e solidi. Il blocco risultato egemone è tanto solido che ha consentito, anzi imposto, la formazione di un governo, *questo governo*, pur in presenza di divisioni, bisticci, ritorsioni, sceneggiate più o meno credibili tra i vari partners delle componenti della maggioranza. Qualche osservatore insiste nel sottolineare la natura di compagine di coalizione anche del ministero-Berlusconi. È una valutazione impropria se essa intende recuperare le categorie e le prassi dei governi che si costituivano in regime proporzionale, la principale caratteristica dei quali era la precarietà, la fragilità in assenza di un blocco sociale sottostante. Dunque non si tratta sostanzialmente di un governo di coalizione parlamentare suscettibile di rinegoziazione, è un inedito *governo di maggioranza* sociale e politica, nel quale le forze centripete prevalgono sulle forze centrifughe. Insomma un vero e proprio *potere*. Chi per troppo tempo ha indugiato, alla vecchia maniera, nell'esplorare la tenuta dei rapporti tra i partiti dell'accordo di governo, o nel dare importanza a diatri-

be tanto clamorose, quanto inevitabilmente inconcludenti, ha dimostro di non comprendere la profondità della trasformazione del sistema politico.
A sostegno di questa veloce constatazione basterebbe riflettere sulle *logiche* che sono emerse con estrema nitidezza nelle ultime elezioni politiche. La fisionomia e struttura del sistema è certamente *maggioritaria-uninominale*; ma il secondo connotato non sembra proprio aver avuto grande influenza nell'atteggiamento degli elettori, che nelle loro scelte sono stati *immediatamente e preponderantemente* indirizzati dalle prospettive-preferenze di governo-potere. È stato cioè espresso un voto esclusivamente di investitura, non condizionato dalla personalità, dalle qualità, dalla storia politica dei candidati diffusi e dispersi nei collegi uninominali. Le dimensioni di questo fenomeno di indifferenza (che contraddice la teoria sulla assoluta rilevanza del rapporto candidato-territorio nei sistemi uninominali-maggioritari) saranno presto analizzate dagli studiosi dei comportamenti elettorali. Per ora può qui valere la confessione di un candidato (con un *pedigree* politico eterodosso rispetto alle opinioni correnti) eletto al Nord nel blocco di maggioranza; confessione rilasciata nel corso di una intervista radiofonica: «Nel mio collegio, sotto questo simbolo, sarebbe stato eletto anche un ciuccio [asino, nel lessico dialettale meridionale]».
Attraverso le elezioni politiche si è dunque manifestata-costituita la *regola di maggioranza*, tendenzialmente sostitutiva del *sistema di regole e garanzie*, che almeno formalmente era alla base della *forma di stato* disegnata dalla Costituzione, ma inverata, come già si è ammesso, in maniera parziale e insoddisfacente e deformata dalla prassi di mediazioni eccessive.

Il predominio della regola di maggioranza

La regola di maggioranza *sopra* le regole delle garanzie si è subito imposta quantomeno come prassi di egemonia. Esistono sufficienti e poco confutabili episodi a conferma di questo sviluppo.
Il quale è iniziato con la "prova" riuscita dell'elezione dei Presidenti delle Assemblee parlamentari senza il coinvolgimento delle minoranze, in rottura conclamata con la convenzione affermatasi dopo gli anni Settanta sul ruolo neutrale e imparziale dei Presidenti medesimi; tale che sul riconoscimento di siffatta convenzione si è potuta formare quella legislazione che affida alla *prudenza e moderazione* del collegio dei Presidenti la nomina di varie autorità indipendenti e di garanzia istituzionale, sottratte alla misura politica.
Non si può poi non menzionare l'altrettanto discusso comunicato del Governo *contro* la Corte costituzionale in

occasione della pronuncia di incostituzionalità (sent. n. 240/1994) sull'integrazione al minimo di alcune pensioni. In tale comunicato (16 giugno 1994) si prospettava, quale rimedio contro l'aggravio di bilancio che l'attuazione della sentenza comporterebbe, la «sperimentazione» dell'«ipotesi di una *sospensione temporanea degli effetti delle decisioni* e dell'esercizio delle azioni dei beneficiari», in palese e disinvolta deroga a quanto dispone l'art. 136 della Costituzione, in virtù del quale «quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge..., la norma *cessa di avere efficacia* dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione». Si tratta di un vero e proprio misconoscimento del ruolo *separato e supremo* della massima istituzione di garanzia costituzionale.

Meritevole di attenzione è anche la vicenda del'abortito (ma risultato egualmente efficiente) decreto legge che avrebbe dovuto consegnare al Governo il potere di dichiarare decaduto il Consiglio di Amministrazione della Rai, ove il Governo stesso non avesse condiviso il «piano triennale di ristrutturazione aziendale» approvato dal Consiglio di amministrazione. Anche in questo caso la denuncia era diretta *contro una regola di garanzia:* quella che – ai sensi della l. n. 206 del 1993 – affida ai Presidenti delle Camere il compito di nominare i cinque membri del Consiglio d'Amministrazione della concessionaria, scegliendoli tra persone di «riconosciuto prestigio professionale e di *notoria indipendenza di comportamenti...*» (art 2).

E, per finire, nel momento in cui si stanno scrivendo le presenti note si ha notizia (2 luglio 1994) di altro comunicato del Governo in cui si rivendica un potere determinante di influenza sulla nomina del Direttore generale della Banca d'Italia, altra istituzione per la quale dovrebbe valere la regola di autonomia e indipendenza rispetto all'esecutivo. Regola che tra l'altro appartiene alla comune cultura giuridica europea, in quanto recepita e imposta dal Trattato di Maastricht (che ha appunto introdotto nel Trattato Cee gli artt. 107, 108, 109-E, per impegnare ciascuno stato a «garantire l'indipendenza» della propria Banca centrale).

Sarebbe non solo riduttivo ma profondamente errato interpretare questi primi episodi e gli altri che seguiranno come espressioni *asistematiche* di semplice decisionismo, di effimera prepotenza tonica, di ingenuità o imperizia. E non possono neppure qualificarsi come deviazioni.

Essi invece rappresentano l'adesione coerente a un nuovo sistema politico fondato sulla *regola*: la regola pervasiva di maggioranza sufficiente a *conformare* gli altri organi sovrani e separati, ma non legittimati dal suffragio popolare o da un consenso comunque comprovato.

Se le cose stanno così, occorre fare i

conti con una concezione neogiacobina, con la rottura di una cultura costituzionale che i protagonisti del nuovo ordine ritengono palesemente superata, non più legittimata.
È a questo punto che diventa ineludibile il problema della Costituzione.

Revisioni in continuità

In una succinta bozza di documento circolato recentemente tra costituzionalisti (dopo un incontro di discussione svoltosi a Roma il 21 maggio), ci si lamenta dell'immaturità e della superficialità della discussione relativa alle ipotesi di revisione costituzionale. Si ribadisce «la piena validità della Costituzione repubblicana e la vitalità dei principi fondamentali che ne caratterizzano la specifica identità, i quali vanno salvaguardati anche da qualunque surrettizio svuotamento». Si sottolinea «l'indispensabilità – non da tutti compresa – del rigoroso rispetto dell'art. 138 e delle altre disposizioni procedurali della Costituzione, per qualsiasi ipotesi di revisione».
Si invoca poi «la necessità delle attuali garanzie costituzionali, che devono, anzi, essere applicate con forza e, in prospettiva potenziate, in una forma di governo trasformatasi in senso maggioritario, se si vogliono salvaguardare i tratti essenziali della democrazia pluralista». Parole chiare e forti che si concludono con un solenne e nobile impegno ad «assumere tutte le iniziative» che competono agli studiosi «perché il patrimonio del costituzionalismo non sia disperso».
Questo testo – sottoscritto anche dall'autore di queste note – contiene certamente un allarme, ma ottimisticamente suppone che il «patrimonio del costituzionalismo» (quello che nasce dal riconoscimento della separazione dei poteri, tanto per intenderci) sia tuttora, nella presente congiuntura italiana, un dato comune, di unità; e che sia ancora possibile procedere a revisioni costituzionali, anche radicali, *legali e legittime*, cioè in continuità con l'originario comune patrimonio.
Quali possano essere queste riforme è risaputo: introduzione di una organizzazione dei poteri locali in una dimensione federale, in luogo di quella regionale; mutamento della forma di governo da parlamentare a *tipo* presidenziale; conseguente risistemazione delle istituzioni di rappresentanza politica.
Si ritiene che tali modificazioni possano appunto essere oggetto di un processo di semplice e articolata revisione (si da porsi come *aggiornamento della Costituzione*) in quanto di per se stesse non intaccherebbero i principi fondamentali: la posizione e il valore della persona nello stato, il pluralismo, le garanzie istituzionali.
Un tale approccio sarebbe (forse) percorribile in *presenza certa* di una cultura istituzionale comune, che accetta incondizionatamente un *sistema di re-*

gole e che non si affida *tout court* alla regola di maggioranze e dell'opportunità politica. Ma non pare proprio questa la situazione italiana: non c'è (più) concezione o patrimonio che sia dalla gran parte condiviso. E, in ogni caso, una tale condivisione non può essere supposta, ma richiede di essere dimostrata.

In un'intervista rilasciata a *la Repubblica* (2 parile 1994) Gianfranco Miglio, forse il massimo esponente del movimento *revisionista*, auspice di «una fase costituente continua», ha sostenuto l'opportunità di modificare pure quelle norme sui diritti inviolabili «che hanno prodotto più guai che altro»: ad esempio la norma che afferma che *la pena deve tendere alla rieducazione del condannato* («Quando esistono elementi obiettivi che uno non può essere recuperato, che è un delinquente abituale, inutile pensare alla rieducazione...»).

Si può immaginare che queste opinioni consentano di individuare un terreno comune di compromesso anche metodologico? Dov'è la cultura comune sui rapporti di convivenza?

La Costituzione come storia della Costituzione

Che cosa è una costituzione, quali sono i fondamenti della Costituzione italiana?

Quando questi interrogativi vengono posti in tempi di bonaccia ad essi si può rispondere ricorrendo senza troppe preoccupazioni alle innumerevoli definizioni riportate sui manuali di diritto costituzionale. Ogni definizione è *parzialmente* vera, privilegia diverse possibilità d'approccio, processualistico o/e sostanzialistico che sia. Quando invece una costituzione, la nostra Costituzione, a causa di profondi mutamenti o mutazioni del (e nel) sistema politico che ad essa dovrebbe tendenzialmente – seppure con elasticità – aderire, perde o riduce fortemente il suo valore di fattore costitutivo del sistema medesimo; e quando ad essa ci si rivolge essenzialmente in quanto «problema» da *superare* attraverso *adeguate riforme*: ebbene allora è indispensabile adottare una definizione con alta densità *significante*, da cui trarre utili indicazioni di metodo e di prospettiva.

La definizione che nell'attuale momento storico pare essere più capace di orientare è quella della *Costituzione intesa come storia della Costituzione medesima*.

Essa lascia subito comprendere che la Costituzione va considerata non soltanto in relazione ai suoi contenuti, alla identificazione, in particolare, dei soggetti della convivenza sociale e istituzione, alla qualità dei suoi obiettivi di integrazione, ma anche in rapporto alla sua *origine*.

È questo un concetto/fatto assai ampio che non si riferisce soltanto al «processo di formazione» della Carta

(*processo costituente*), ma che riguarda anche la natura dei rapporti con l'ordinamento-assetto precedente.
Una costituzione che succede ad altra comporta necessariamente una *rottura* dell'ordinamento in termini di legittimità e talora di legalità. La rottura può essere di tipo *rivoluzionario* o, più raramente, di tipo *consensuale*. Questa seconda ipotesi si può verificare quando il precedente ordinamento-costituzione pur perdendo la sua legittimazione (o forse meglio il suo *valore*) offre all'ordinamento-costituzione *in divenire* forme di instaurazione legali, ma non legittime (in quanto il parametro di valutazione non può che essere l'ordinamento che subisce la rottura). Ma su questo aspetto si ritornerà più avanti.
Non c'è dubbio che la rottura che ha originato la vigente Costituzione italiana sia rivoluzionaria sotto ogni aspetto. Vi è stata infatti una preliminare denuncia-soppressione (in forme non pacifiche) di un regime (di una forma di stato totalitaria) a cui ha fatto seguito la ricerca di un percorso per l'instaurazione di un nuovo sistema *a base democratica*, ispirato a valori e principi *dichiarati* antitetici rispetto a quelli che connotavano l'ordinamento-sistema fascista.
Le tappe di questo percorso (la cosiddetta *transizione*) che più rilevano furono in sintesi:

a) la costituzione di governi *autocratici a tempo definito* formati dai soggetti politici protagonisti della rottura; si trattava di coalizioni necessarie fondate sul principio dell'unanimismo per l'adozione delle decisioni di governo e dalla pari dignità fintanto che la legittimazione di ciascuna forza non fosse stata misurata dal voto popolare (costituente);

b) la validità e legittimità degli atti di governo, soprattutto di quelli di valore istituzionale fondata sui fini-obiettivi, sulla direzione degli atti medesimi: la elezione di un'Assemblea costituente, che avrebbe innanzitutto distribuito quote di consenso ai soggetti politici, legittimando *a posteriori il potere di fatto* da essi (in gran parte) in precedenza assunto;

c) la Costituente eletta secondo principi democratici, i cui elementi indefettibili erano il *suffragio universale* e il ricorso a un metodo *rigorosamente proporzionale*, non soltanto per verificare le propensioni ideologiche e/o politiche-sociali dei cittadini, ma anche per fondare il sistema politico (dei partiti);

d) il referendum istituzionale che sostanzialmente, seppur non formalmente, avrebbe stabilito il grado di rottura con l'ordinamento-sistema precedente; e che avrebbe conferito alle forze politiche vincenti (repubblicane) una superiore legittimazione.
La rievocazione dei punti salienti di questo processo *originario* di rottura è

indispensabile in quanto proprio essi consentono di conferire *unità e coerenza* al complessivo discorso costituzionale, pur frutto di deliberazioni talora contraddittorie e compromissorie, come normalmente avviene in tutti i consessi parlamentari. Unità e coerenza che poi trovano il loro esito logico nelle prescrizioni sulla rigidità della Costituzione.

Il contenuto della Costituzione appare certamente più chiaro se letto nell'ottica della rottura. Potrebbe essere ridotto a un catalogo di *valori-obiettivi* e di *disvalori-defezioni*. Basta leggere gli enunciati relativi ai diritti civili, politici e sociali per rendersi conto di questa impostazione. Per quanto riguarda poi la struttura del potere politico, è del pari palese la volontà dell'affievolimento dei *centri forti* di autorità (tipici della concezione autoritaria e centralistica fascista). Non è un caso – come rimarcato normalmente e da sempre dalla gran parte degli interpreti – che il tema fondamentale della *sovranità* sia svolto essenzialmente in rapporto al soggetto-presupposto popolo e non in rapporto alla struttura-stato, fino all'individuazione della categoria dello *stato-comunità*. Lo stesso concetto di popolo si scioglie o si scompone nelle *autonomie* di vario genere: personali, sociali, territoriali, istituzionali; fino ad arrivare a quelle istituzioni di garanzia-coordinamento in grado di contenere un tale sviluppo nell'alveo dell'integrazione e non della dissociazione. Questo affievolimento del tradizionale principio di unità della sovranità ha reso praticabile l'interpretazione e applicazione evolutiva della disposizione costituzionale (art. 11) che consente la cessione di quote *indeterminate* della stessa sovranità in favore di ordinamenti sovranazionali ispirati ai principi di pace e giustizia. È superfluo rammentare come questa apertura abbia permesso il processo di integrazione europea che ha portato al riconoscimento di un ordinamento concorrente con la stessa Costituzione.

Le norme sulle modifiche

Le osservazioni appena svolte sono tese soprattutto a dimostrare come la vigente Costituzione repubblicana sia fonte di *un discorso* e non semplicemente di una somma di enunciazioni disarticolate e non sempre riducibili allo stesso contesto di coerenza.

Che in una simile dimensione complessiva debba essere «trattata» la Costituzione si desume dalle norme sulla modificazione della Costituzione medesima. Sul significato del sistema di cui agli artt. 138-139 c'è davvero poco da aggiungere alle conclusioni di una vasta dottrina, nonché più recentemente della stessa Corte costituzionale, che hanno con vari e convincenti argomenti segnalato i limiti sostanziali del procedimento di revisione, dovendosi sottrarre ad esso non solo la «forma repubblicana», intesa – si scusi

il bisticcio – in *senso formale*, ma quel «nucleo immodificabile» di norme e principi ritenuti qualificanti ed essenziali della Costituzione non solo in quanto testo, ma soprattutto in quanto processo-storia. Ecco che in tal modo si recupera la stessa interpretazione estensiva del valore del referendum istituzionale, cioè del significato fondativo della scelta repubblicana.

Si sono inoltre correttamente e conseguentemente puntualizzate le garanzie costituzionali *contro* le revisioni illegittime, passibili di censura da parte della Corte costituzionale o di preventivo intervento del Presidente della Repubblica che potrebbe rifiutare la promulgazione di una legge di modificazione della Costituzione ritenuta incostituzionale o arrestare il procedimento di indizione di un referendum di approvazione costituzionale su un testo del pari valutato illegittimo.

Con ciò, in sostanza, si afferma giustamente che il ricorso alle procedure di cui all'art. 138 garantisce solo la legalità di un procedimento di revisione, non la sua legittimità.

Minore attenzione ha avuto un'altra considerazione che non pare di ordine meramente terminologico; e cioè il significato dell'espressione «revisione». Essa ha una portata assolutamente e non casualmente circoscritta. Si intende dire che il concetto di revisione non coincide con quello di «riforma», giacché si deve definire tale qualsiasi cambiamento che altera la coerenza del discorso costituzionale complessivo in rapporto alla sua storia, come si è già messo in evidenza.

Le *riforme* della Costituzione sono pertanto da ritenersi manifestazione di rottura della medesima; possono essere legali, non sono mai legittime.

In effetti pare proprio essere stata questa la prospettiva dei costituenti, quando affrontarono la questione della rigidità della Costituzione. L'idea era quella di difendere l'unità e la coerenza del *discorso* costituzione e ammettere, viceversa, quelle correzioni o integrazioni che ne potessero costituire lo sviluppo. Del resto, in alcune parti il disegno costituzionale risulta incompleto o approssimativo, per insufficiente approfondimento dovuto anche a limiti di tempo. Talune riserve di legge costituzionale hanno valore anche di rinvio (così per quanto riguardava il completamento dell'ordinamento della Corte costituzionale), non soltanto di argine al legislatore ordinario.

Così pure è facile individuare le *approssimazioni costituzionali* che *invitano* a correzioni. Proprio la materia dell'ordinamento regionale si presta a una simile valutazione di elasticità. L'elenco su base storico-geografica delle regioni, l'indicazione quasi a casaccio delle materie demandate alla potestà legislativa concorrente delle regioni a statuto ordinario: ecco argomenti privilegiati per la *revisione-integrazione-aggiornamento* della Carta.

In particolare il primo punto merita qualche riflessione per la sua stretta connessione con la concezione costituzionale di autonomia come processo democratico verso l'integrazione e non verso la dissociazione.
La Costituzione traccia senza incertezze il sentiero per la modifica degli assetti territoriali regionali. Ammette la creazione di nuove regioni (con un minimo di 1.000.000 di abitanti) e anche la fusione tra più regioni (*macroregioni*) purché siano rispettati due principi complementari: quello di *autoidentificazione* bilanciato con quello di *unitarietà* del processo ricostitutivo delle autonomie regionali. In virtù del primo, l'art. 132 della Costituzione stabilisce che l'iniziativa di fusione, ad esempio, provenga da istanze autonomistiche territoriali elementari (tanti consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate) e che sia approvata con referendum dalla maggioranza degli elettori delle regioni che aspirerebbero alla fusione. La quale, però, può essere deliberata soltanto con legge costituzionale ai sensi dell'art. 138; cioè attraverso quel procedimento aggravato che, in caso di mancato raggiungimento delle maggioranze *auspicate* dei due terzi in entrambe le Camere, può concludersi con un referendum approvativo risolutivo cui partecipa l'intero corpo elettorale. La complessità di questo processo è tesa appunto a garantire il valore di unità e integrazione (non tanto di integralità) nazionale affermato nel «principio fondamentale» di cui all'art. 5.
«La Repubblica *una e indivisibile*» non sta peraltro a precostituire immobilità o, peggio, ingessatura delle vocazioni di autonomia territoriale ai vari livelli che la Repubblica medesima si impegna a riconoscere e addirittura a promuovere. L'*unità* e l'*indivisibilità* non rappresentano un limite negativo, un freno; ma *più positivamente* indicano una *prospettiva di solidarietà* dello stesso segno di quella, già ricordata, fatta propria dall'art. 11 in favore della costituzione di un ordinamento sovranazionale ispirato ai valori-obiettivi della pace e della giustizia.
Solidarietà vuole infatti significare che nell'ambito di uno stato-comunità alcuni beni per loro natura sono indisponibili, irriducibili alle rivendicazioni di sovranità (si pensi ai beni ambientali in senso lato che, ovunque dislocati, appartengono all'intera comunità) e che alcuni bisogni, espressione dei diritti di cittadinanza, devono essere comunque soddisfatti, senza riguardo alle singole, diversificate situazioni territoriali e sociali.
Che un simile *discorso costituzionale* non precluda la strada alla creazione di autonomie *forti e solide* è dimostrato dall'esistenza-vigenza nel nostro ordinamento di *statuti di autonomia speciale* (non eccezionale) effettiva, quale è quello del Trentino-Alto Adige. Proprio questo Statuto, nell'articolo di

apertura richiama coerentemente il principio dell'unità politica della Repubblica «una e indivisibile».
Altro e inconciliabile è il discorso del federalismo, che viene correttamente presentato dai suoi propugnatori come *riforma* della Costituzione. Contrariamente ai processi aperti di autonomia, diretti alla valorizzazione di tutte le forme di pluralismo sociale e istituzionale (di tutte le soggettività), ma nel contempo rivolti all'esigenza della solidarietà-integrazione, il processo federalista (se alla parola corrisponde un concetto) è inevitabilmente indirizzato a recuperare e garantire *spazi di sovranità* (e, quindi, di potenziale separazione-dissociazione).

Revisioni legittime e riforma illegittima

La distinzione tra revisioni (al plurale) della Costituzione, legittime, e riforma della Costituzione illegittima, in quanto *fatto legale* di rottura (del discorso fondativo) si può rinvenire anche ragionando sul *senso* dell'articolazione e della struttura formale del complesso procedimento delineato dell'art. 138 della Costituzione.
Una prima considerazione riguarda l'ampiezza della maggioranza parlamentare richiesta (i due terzi dei componenti delle due assemblee legislative) perché sia approvata in via definitiva una proposta di revisione costituzionale. Tale disposizione non può essere interpretata semplicemente come un auspicio di largo consenso, che coinvolga anche gruppi parlamentari estranei alla maggioranza di governo, nel supremo interesse dell'ordinamento. Essa, in realtà, si fonda sulla constatazione empirica e sulla previsione che in una democrazia effettiva, dove le differenze e i conflitti politici e di valore rappresentano quasi per definizione la situazione normale, maggioranze così ampie possono raggiungersi soltanto su singole questioni e non su complessive *grandi riforme* (sulle quali le contrapposizioni sono altrettanto normali). E, in effetti, tutte le revisioni al testo Costituzionale approvate fino ad ora confermano una tale valutazione: si è trattato di modifiche anche importanti, ma sempre puntuali, che non hanno intaccato il discorso fondativo complessivo.
Un altro elemento di riflessione è la previsione del referendum di approvazione, quale fase eventuale del procedimento. Nessun dubbio che questo ulteriore aggravamento costituisca una garanzia in favore di quelle minoranze politiche, sociali o territoriali-istituzionali (le regioni) che non si riconoscano nelle decisioni parlamentari adottate a maggioranza assoluta dei componenti ma inferiore ai due terzi, e che intendano scommettere contro la rappresentatività delle decisioni stesse. Perciò si è esattamente configurato il ricorso al referendum sospensivo quale *rimedio, garanzia,* oppure lo

si è inquadrato nelle forme di resistenza legale, che cede soltanto di fronte a un diretto, chiaro e univoco pronunciamento popolare, esercizio definitivo di sovranità.

Perché il referendum costituzionale possa assolvere effettivamente al ruolo di *garanzia* assegnatogli in favore delle minoranze attive e delle potenziali maggioranze popolari, è indispensabile che siano determinate con precisione le condizioni di legittimità formale del referendum stesso, *sotto il profilo soggettivo ed oggettivo.* Anche in questo caso la dottrina è pervenuta a conclusioni convincenti.

Relativamente al primo aspetto si è, ad esempio, recentemente avvertito che di un istituto messo a disposizione *esclusiva* di soggetti di minoranza non potrebbe appropriarsi la maggioranza parlamentare per trasformarlo in strumento plebiscitario, per anticipare l'iniziativa eventuale delle minoranze o per dare alla consultazione popolare un valore soprattutto politico di adesione o di fedeltà alla maggioranza. Contro questa possibile eversione legale del referendum costituzionale si confida sul potere di arresto del Presidente della Repubblica o, in ultima analisi, sull'intervento della Corte costituzionale adita in sede di conflitto di attribuzione dei poteri da parte di uno dei soggetti, titolari *esclusivi* del potere di richiesta.

Quanto al secondo aspetto, quello oggettivo, si è sostenuto che l'oggetto del referendum costituzionale deve essere univoco, puntuale, non eterogeneo, tale cioè da non comprendere una pluralità di questioni sulle quali le propensioni di voto potrebbero essere distinte e diverse. Un referendum costituzionale bloccato costringerebbe infatti gli elettori a decidere secondo un criterio di prevalenza.

A conforto di questa tesi ci si è richiamati anche alla giurisprudenza della Corte costituzionale sul referendum abrogativo, laddove essa ha individuato i requisiti indefettibili del quesito perché possa consentire al corpo elettorale di esprimere un voto *genuino,* libero, immediato, non contaminato appunto dalla molteplicità-disomogeneità delle questioni formalmente contenute in un'unica domanda. Ancora una volta per il rispetto di queste condizioni ci si affida alla capacità e alla volontà di intervento delle massime istituzioni di garanzia costituzionale.

Ciò che comunque emerge anche da queste argomentazioni è che la Costituzione non ammette un procedimento per la sua riforma, ma soltanto per puntuali revisioni.

La legge cost. n. 1 del 1993

L'impostazione sopra accolta è stata peraltro clamorosamente contraddetta dalla non più efficace legge costituzionale n. 1 del 1993 approvata nella precedente legislatura. Come è noto, tale legge si proponeva di disciplinare

il procedimento di *revisione* costituzionale in deroga al percorso stabilito dall'art. 138. Lo scopo era quello di favorire l'approvazione di «un progetto organico di revisione costituzionale relativo alla parte II della Costituzione, ad esclusione della sezione II del titolo IV» (art 1, comma 1). Le deroghe all'art. 138 consistevano nella non conclusività del procedimento in caso di approvazione del progetto (elaborato dalla Commissione parlamentare per le riforme istituzionali) a maggioranza dei due terzi dei componenti delle Camere e nella conseguente previsione di un referendum costituzionale obbligatorio.

Tale legge, alla luce di quanto sopra esposto, si può senza incertezze qualificare come *legge propedeutica di rottura costituzionale*, anche se a sua contestazione non fu avviata nessuna resistenza legale.

La legge era infatti diretta non tanto all'introduzione di specifiche revisioni al testo costituzionale, ma ad una sua ampia *riforma*, come tale inammissibile per le ragioni che si sono andate illustrando. Inoltre essa tendeva a trasformare in senso plebiscitario il referendum: avrebbe costretto gli elettori a manifestare un'opzione complessiva vincolata, assumendosi apoditticamente – sia pur per decisione costituzionale – che il progetto sottoposto a voto popolare sarebbe stato *per sua natura* dotato di intrinseca coerenza (*ex lege et auctoritate*).

Alla base di questo disegno vi era la convinzione che tuttora permane, ed è forse prevalente, che il Parlamento possa assolvere funzioni costituenti e non soltanto di revisione costituzionale nei termini sopra precisati. Idea assolutamente rischiosa (e inconciliabile con la storia della Costituzione) che soltanto dopo la riforma dei sistemi elettorali in senso maggioritario ha indotto a qualche pur tardivo ripensamento.

Il potere di *riforma organica* della Costituzione attribuito al Parlamento dalla legge era – come si è già accennato – estremamente vasto: oltre misura, si potrebbe dire. Basti rilevare che i settori della Costituzione suscettibili di riforma comprendevano non soltanto gli istituti dell'organizzazione politica dello stato (forma di governo, fonti, pubblica amministrazione, ordinamento delle autonomie territoriali), ma anche il sistema delle garanzie: l'ordinamento giurisdizionale – escluse soltanto le norme sulla giurisdizione –, la Corte costituzionale e, ovviamente, le prescrizioni *già forzate* sulla revisione costituzionale. Insomma si prefigurava una vera e propria attività costituente.

D'altro canto, la sottrazione a una eventuale opera di «rinnovamento» – come fu da taluno impropriamente definita – dei settori della Carta concernenti più direttamente le posizioni della persona, del cittadino, delle formazioni sociali (rapporti civili, etico-

sociali e politici) lasciava trasparire la regressiva convinzione, che oggi sembra essere piuttosto diffusa, che non sussista necessariamente un legame tra sistema dei diritti e sistema delle garanzie (costituzionali); che per connotare una forma di stato come liberaldemocratica sia sufficiente mantenere inalterato il catalogo delle libertà; che, infine, il pluralismo, in quanto principio e in quanto prassi, possa adattarsi a qualsiasi mutamento della forma di governo.

Indubbiamente ad alimentare questa «cultura» asistematica e astorica, che forse potrà trovare ulteriore sviluppo nella denuncia del principio di «rigidità» della Costituzione, c'è anche un vizio di origine, se si vuole una *scommessa persa* dei «padri fondatori». Infatti anche nelle loro discussioni e conseguenti decisioni il tema del rapporto tra forma di governo e sistema politico fu affrontato, per così dire, più con sufficienza che con consapevole apertura.

È noto, in particolare, come l'Assemblea costituente abbia optato esplicitamente contro l'opportunità di *irrigidire* i sistemi elettorali (proporzionali). Quasi unanimemente si riconobbe che la materia dovesse essere lasciata alla discrezionalità del legislatore in rapporto al mutare delle situazioni. Atteggiamento apprezzabile, quasi saggio. Senonché dopo una simile presa di posizione (che in verità per alcuni era solo argomento strumentale per acquietare l'insoddisfazione delle pur nettamente minoritarie correnti fautrici di sistemi elettorali uninominali-maggioritari), tutto l'impianto della Costituzione, non solo quello attinente la forma di governo, fu elaborato in adesione al principio proporzionalistico, valutato come terreno di coltura del pluralismo. Vi sono anche delle «spie» esplicite di questa propensione, quali il richiamo al criterio proporzionale per la formazione delle commissioni parlamentari.

E se si guarda con un po' di attenzione alle stesse istituzioni di garanzia, pur nell'affermazione incontrovertibile della loro indipendenza ed autonomia, si può cogliere la loro non estraneità a una struttura politica e sociale fondata sul principio proporzionalistico.

Questa contraddizione si può spiegare molto semplicemente in termini storici: la classe politica costituente era assolutamente sicura che il legislatore sarebbe rimasto anche per il futuro fedele a sistemi elettorali proporzionalistici.

LA VIA DELLA ROTTURA CONSENSUALE

Solo se si tiene presente anche questa «memoria» si possono comprendere appieno le difficoltà e i rischi che si frappongono a *revisioni* della forma di governo erroneamente valutate neutre rispetto al complessivo discorso fondativo e all'equilibrio tra poteri politici e garanzie.

Equilibrio che – come si è illustrato all'inizio dello scritto – è divenuto assolutamente precario con il cambiamento del sistema politico che ha imposto il principio di maggioranza come misura sufficiente, tendenzialmente per *qualsiasi decisione*. In un tale contesto si affievolisce, in particolare, la forza della distinzione tra decisioni di interesse politico (di governo) e decisioni di interesse istituzionale. Si ripresenta in termini concreti la questione dei limiti della sovranità, del rapporto tra sovranità e legittimità.

È un segnale che ci si sta avviando verso una situazione o situazioni di rottura costituzionale. Si pone cioè *tout court* il *problema della Costituzione* dinnanzi al «nuovo che avanza», anche se fino ad ora, con un po' di ipocrisia e con un po' di pudore, si maschera il problema stesso nella contrapposizione giornalistica tra *Prima Repubblica* (il sistema politico *superato*) e *Seconda Repubblica* (il sistema politico *in formazione*).

Ma il conflitto, in realtà, si può riassumere in un dilemma che non può trovare composizione secondo diritto (vigente).

Primo corno: una Costituzione *deve* essere «eterna», immutabile nel suo discorso fondativo, irriducibile anche alla volontà eversiva di una maggioranza popolare?

Secondo corno: una Costituzione *può* rinunciare al valore-dogma della sua inviolabilità, alla sua vocazione e capacità di imporsi sugli atti e fatti antinomici?

Quando si pone praticamente e storicamente (non come problema teorico) un tale conflitto tra le ragioni della *sovranità* e le ragioni della *legittimità*, significa che è tempo di rottura, in quanto – si insiste – l'ordinamento vigente non può trovare una soluzione di conciliazione nelle risorse giuridiche di cui dispone.

Le rotture, parziali, magari solo annunciate, sostenute da blocchi sociali ed elettorali consistenti alla fine producono fenomeni di desistenza, o di tolleranza da parte degli stessi soggetti titolari di poteri di garanzia; soprattutto quando si trovano a prendere atto che nella società si sta dissolvendo quel (comune) patrimonio del costituzionalismo, invocato ottimisticamente da alcuni studiosi.

Se le cose stanno così, ci si può e ci si deve chiedere se in luogo di rotture striscianti e progressive e di prospettive riformiste che è assai difficile concordare in un sistema politico maggioritario (e che rappresentano esse stesse una rottura del discorso costituzionale fondativo, come si è cercato di dimostrare), non sia più utile la ricerca di un'altra via, metodologicamente e finalisticamente, più garantita e coerente con lo stesso principio di sovranità. Che è la regola assorbente, riconosciuta e praticata nella presente stagione.

La via non può essere che quella della *rottura consensuale deliberata* in forme

legali (non legittime) che individui un nuovo percorso costituente e che trovi comunque il suo fondamento se non nel testo costituzionale almeno *nella storia della Costituzione*.

Si tratterebbe allora di approvare una legge costituzionale (cioè attenendosi alle *procedure legali* dell'art. 138) per la convocazione di un'Assemblea costituente da eleggersi a suffragio universale, secondo un metodo rigorosamente proporzionale per garantirne la massima rappresentatività. Il compito di tale Assemblea dovrebbe essere esclusivamente quello di approvare *entro un tempo inderogabile* la nuova Costituzione dello Stato italiano. Tale legge potrebbe anche prevedere il ricorso a un referendum approvativo sul progetto (uno solo) elaborato dall'Assemblea costituente.

In tale ipotesi, ove il progetto venisse respinto, o nell'ipotesi in cui l'Assemblea non riuscisse a rispettare i termini assegnatatogli, risulterebbe confermata la Costituzione vigente.

Il confronto libero, aperto ed evidente tra diverse concezioni di civiltà giuridica e di organizzazione politica dello stato non dovrebbe «spaventare» in una fase storica in cui da ogni parte si proclama l'azzeramento delle vecchie ideologie e in un contesto internazionale profondamente mutato rispetto a quello degli anni della *prima* Costituente.

Esistono insomma buoni presupposti perché i cittadini sovrani, sciolti per l'occasione dai lacci della regola di maggioranza, riescano a riscoprire o a rifondare una cultura e un sistema di regole, di autonomie, di garanzie e, alla fine, di effettive libertà.

L'eventuale successione di costituzioni non cancella la storia di un popolo, la continua. Una nuova costituzione esito di una *rottura consensuale legale*, alle condizioni appena esposte, parrebbe certamente un evento: una manifestazione di maggiore responsabilità di fronte al probabile materializzarsi di un regime che si *costituisca* giorno per giorno, tra sondaggi e plebisciti, sulla progressiva perdita di effettività e di valore della «vigente» Costituzione.